

N. 17451/2016

TRIBUNALE DI NAPOLI
Sezione Ferie Lavoro

Il giudice unico in funzione di giudice del lavoro, dr. Francesco Armato, esaminati gli atti del procedimento, sentiti i difensori delle parti, sciogliendo la riserva assunta al verbale di udienza del 31-8-2016;

OSSERVA

Con ricorso ex art. 414 e contestuale 700 c.p.c. depositato in data 28-7-2016, [] chiedeva la pronuncia di provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c., conseguente all'accertamento e alla dichiarazione dell'illegittimità e nullità e/o inefficacia con conseguente disapplicazione della disposizione di cui alle "Note comuni" allegate al CCNI per la mobilità del personale docente A.S. 2016/17 nella parte in cui dispone che "*Il servizio prestato nelle scuole paritarie non è valutabile*" ed all'accertamento e dichiarazione del diritto del ricorrente alla valutazione, nella graduatoria per la mobilità a.s 2016/17 e seguenti, del servizio d'insegnamento svolto in istituto scolastico paritario dall'a.s. 2001/02 dall'a.s. 2007/08 nella stessa misura in cui è valutato il servizio statale con condanna dell'amministrazione scolastica al relativo inserimento di punti 21 nella citata graduatoria per la mobilità nonché all'attribuzione alla parte ricorrente della sede di servizio ad essa spettante in base al corretto punteggio di mobilità; chiedeva la fissazione del procedimento ordinario di merito di merito, confermare o comunque emettere le suddette pronunzie di accertamento e di condanna in materia di mobilità ed ulteriormente accertare e dichiarare il diritto del ricorrente ad avere computati "*agli effetti della progressione di carriera*", ai sensi degli artt.360 comma 6 e 485 del D.lgs., 297/94, gli anni di servizio svolti presso il citato istituto paritario dall'a.s. 2001/02 all'a.s.2007/2008, con conseguente condanna dell'amministrazione scolastica all'adozione nei suddetti termini del relativo decreto di ricostruzione di carriera; con condanna dei convenuti al pagamento delle spese, diritti e onorari del presente giudizio CPA con attribuzione al procuratore anticipatario.

Non si costituivano i convenuti, pur raggiunti dalla notificazione del ricorso introduttivo effettuata tramite PEC, come provato dal ricorrente in udienza.

All'udienza del 31-8-2016, all'esito di discussione orale, il Giudice riservava la decisione.

Il ricorso finalizzato alla pronuncia di provvedimento di urgenza è fondato e meritevole di accoglimento.

Va premesso che, ai fini della concessione dei provvedimenti di urgenza più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione di merito, occorre verificare la ricorrenza di due requisiti concorrenti e non alternativi: il "*fumus boni iuris*" ed il "*periculum in mora*".

Tale concorrenza deriva dalla disposizione dell'art. 700 c.p.c., in base al quale la tutela strumentale e provvisoria residuale può essere concessa se chi la aziona è titolare di un diritto e se quest'ultimo è minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile durante il tempo occorrente per farlo valere in via ordinaria, essendo volta la procedura ad impedire che la futura pronuncia del giudice possa risultare pregiudicata dal tempo necessario ad ottenerla. La concorrenza dei due requisiti deve, dunque, essere rigorosamente allegata e provata da colui il quale domanda la tutela cautelare.

Costituisce, infatti, *ius receptum* quello secondo cui il *periculum* in mora non possa ritenersi sussistente in re ipsa, ma debba fondarsi su elementi concreti che incombe alla parte ricorrente allegare e provare. L'esistenza del *periculum* in mora va ravvisata sia nei casi in cui il diritto vantato non si presti ad un risarcimento idoneo a realizzare integralmente il contenuto dello stesso; sia nei casi in cui la lesione dello stesso comporti la contemporanea lesione di beni e/o interessi funzionalmente connessi; sia - infine - in quei casi in cui la lesione implichi effetti pregiudizievoli



irreversibili; ne discende la necessità, per la parte ricorrente, di allegazioni puntuali che consentano alle parti processuali ed al giudice di operare una verifica finalizzata alla tutela di un pregiudizio concretamente e non teoricamente irrimediabile. Soddisfatto l'onere di allegazione, parimenti graverà sull'istante in cautelare l'onere di fornire elementi di prova in ordine ai fatti dedotti, reclamanti un indifferibile provvedimento d'urgenza.

Nella verifica di tale presupposto, come è noto, il giudice deve attuare una indagine rigorosa dovendosi rifuggire dalle tradizionali "clausole di stile". In quest'ottica solo la presenza di un pregiudizio grave, imminente ed irreparabile derivante dall'attesa della sentenza definitiva nel merito, può giustificare l'accoglimento del ricorso proposto in via d'urgenza, tenuto anche conto che l'emanazione di un provvedimento cautelare, considerata la riforma intervenuta in materia, ha acquisito un carattere di tendenziale stabilità, idoneo a produrre effetti incidenti sulla situazione giuridica di entrambe le parti e, nella specie, della parte resistente.

La giurisprudenza di merito più recente, infatti, propende per la necessaria verifica dell'esistenza concreta ed attuale, di uno specifico periculum in mora discostandosi da quelle decisioni giurisprudenziali che in passato ritenevano il requisito de quo presente nella maggioranza dei casi, tenuto conto del disagio insito naturalmente in certe vicende del rapporto di lavoro (quali licenziamenti, trasferimenti, procedimenti disciplinari) che, inevitabilmente, erano fonte di disagio, più o meno grave, in particolare per quello che è considerato il contraente debole.

Può allora affermarsi che il provvedimento emesso ex art. 700 c.p.c. deve essere uno strumento straordinario che la legge fornisce solamente quando vi sia un effettivo e non potenziale pericolo di grave ed irreparabile pregiudizio, e, se la lentezza dei tempi processuali costituisce un dato di fatto, tale constatazione non può determinare che le controversie possano essere sempre risolte mediante il ricorso alla tutela cautelare facendola così diventare il mezzo ordinario di risoluzione dei conflitti tra le parti.

Ciò premesso, sotto il profilo del fumus boni iuris, deve osservarsi che risultano documentalmente provate le seguenti circostanze: il ricorrente è docente a tempo indeterminato su posto di sostegno per l'insegnamento di discipline Giuridiche ed Economiche (A019) negli Istituti di Istruzione secondaria di I e II grado ed attualmente svolge la sua attività presso l'Istituto [redacted] (doc.1); egli ha prestato servizio presso la Scuola Paritaria denominata [redacted] Istituto Tecnico Commerciale Paritario; (docc. 2 e 3); il ricorrente è inserito nella Graduatorie ad esaurimento ed in data 04.12.2015 è stato destinatario di un conferimento incarico a tempo indeterminato per la classe di Concorso A019, nell'ambito del piano straordinario di assunzioni di cui alla legge 107/2015 (doc.4); con Ordinanza Ministeriale n. 241 del 08/04/2016 il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca disponeva le modalità e il campo di applicazione della Mobilità territoriale per assegnazione ambito a livello nazionale per i docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 nelle fasi "B" e "C" da GAE; (doc. 5 e 5 bis); il ricorrente presentava domanda di mobilità indicando tutti i servizi svolti ed i titoli conseguiti con allegato D1, (docc. 6 e 7); l'Ufficio Scolastico Provinciale di Napoli inviava tramite email notifica della convalida del punteggio: Punteggio Base punti 25- Punteggio aggiuntivo su sostegno punti 12- Punteggio per il comune ricongiungimento punti 6; (docc. 8 e 8 bis); all'atto della presentazione della domanda di Mobilità il ricorrente allegava una dichiarazione per il riconoscimento del servizio pre-ruolo svolto nella scuola paritaria ai sensi dell'art. 2 comma 2 del D.L. n. 255/2001 del 3 luglio 2001 (convertito con Legge del 2 agosto 2001), in tale dichiarazione venivano elencate tutti i servizi svolti dall'anno scolastico 2001/2002 all'anno scolastico 2007/2008 tutti presso l'ITC Paritario [redacted] sito in [redacted]; (doc.9); che detto servizio (che dava diritto ad un punteggio di 19 punti) non veniva riconosciuto dall'Ufficio Scolastico Provinciale; che il ricorrente, in data 19/07/2016, presentava regolare reclamo per mancato riconoscimento del servizio pre-ruolo Paritario, al quale l'Ufficio Scolastico non dava seguito (doc.10).

Tutto ciò premesso, ritiene il giudicante che illegittimamente non sia stato attribuito al ricorrente il punteggio derivante dal servizio prestato presso il citato Istituto paritario.



L'art. 2 comma 2 del D.L. n. 255/2001 del 3 luglio 2001 (convertito con Legge del 2 agosto 2001), stabilisce che: *“i servizi di insegnamento prestati dal 1 settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000 n. 62, sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali”*. La legge riconosce l'equiparazione, ai sensi dell'articolo 1 della legge 10 marzo 2000, n. 62, in favore degli istituti richiedenti che posseggano i requisiti e si impegnino a dare attuazione alle prescrizioni volte ad assicurare i requisiti di qualità e di efficacia dell'offerta formativa; la suddetta opzione per il servizio paritario trovava piena giustificazione nella normativa vigente, atteso che, subito dopo l'approvazione della legge n.62 del 10/3/2000 (*“Norme per la parità scolastica”*), l'art.2 comma 2 del D.L. n.255 del 3/7/2001 (conv in L.333/01) ha disposto che: *“I servizi d'insegnamento prestati dal 10 settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000, n. 62, sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali”*.

Nella fattispecie, il l'ITC “[]” con Decreto Ministeriale n. 20.02.2001 è una istituzione:

- pareggiata in quanto è una scuola che rilascia un titolo di studio con valore legale ed è gestita dalla Regione Campania - Ente pubblico territoriale.
- paritaria in quanto è un istituto gestito da un ente pubblico territoriale che rispetta gli obiettivi e gli standard fissati dal sistema pubblico di istruzione, impegnandosi a elaborare un progetto formativo in armonia con la Costituzione e un piano dell'offerta formativa conforme all'ordinamento scolastico.

In applicazione delle suddette norme di legge, anche le tabelle di valutazione titoli dei concorsi di merito del personale docente hanno disposto l'attribuzione di pari punteggio per il servizio svolto nelle scuole statali o paritarie di ogni ordine e grado (vedasi, da ultimo, quella allegata al bando di concorso del 23/2/16, doc. 11).

Il ricorrente, grazie allo scorrimento della graduatoria ad esaurimento in cui si trovava inserito, è stato immesso in ruolo con decorrenza nella c.d. Fase C del piano straordinario di assunzioni di cui alla L.107/15, quale docente a tempo indeterminato di scuola statale.

L'art. 1, comma 108, della L.107/15 prevede che i candidati assunti dalle graduatorie ad esaurimento nelle fasi B e C del piano straordinario di cui alla legge medesima ottengono la sede definitiva mediante una procedura di mobilità estesa a tutto il territorio nazionale (*“I docenti di cui al comma 96, lettera b), assunti a tempo indeterminato a seguito del piano straordinario di assunzioni ai sensi del comma 98, lettere b) e c), e assegnati su sede provvisoria per l'anno scolastico 2015/2016, partecipano per l'anno scolastico 2016/2017 alle operazioni di mobilità su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale”*).

A disciplinare la suddetta procedura di mobilità nazionale è intervenuto il *“CCNI PER LA MOBILITA' DEL PERSONALE DOCENTE”* siglato in data 8/4/2016, che, in particolare, all'art. 6, *“FASE C”*, così recita: *“Gli assunti nell'a. S. 15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti da GAE, parteciperanno a mobilità territoriale. La mobilità avverrà su istanza di parte ovvero, in assenza di istanza, d'ufficio, nel limite dei posti vacanti e disponibili in tutti gli ambiti inclusi quelli degli assunti nelle fasi B e C del piano assunzionale 15/16 provenienti da GAE, dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti. La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso in cui sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza”* (doc.13); al fine di stilare la relativa graduatoria per la mobilità e individuare gli aventi diritto al richiesto trasferimento interprovinciale in base ai posti concretamente disponibili, al suddetto CCNI dell'8/4/16 è stata allegata la *“TABELLA DI VALUTAZIONE DEI TITOLI AI FINI DEI TRASFERIMENTI A DOMANDA E D'UFFICIO DEL PERSONALE DOCENTE”* che al punto I (*“Anzianità di servizio”*), lett. B), prevede *“per ogni anno di servizio pre-ruolo”* l'attribuzione di *“Punti 3”*. Tuttavia, in seno alle *“NOTE COMUNI”* (cfr. doc.13 pag. 71)- riportate in calce alla suddetta tabella di CCNI, è stato disposto che: *“Il servizio prestato nelle scuole paritarie non è valutabile in quanto non riconoscibile ai fini della ricostruzione di carriera”*;



Tale ultima previsione contrasta con le disposizioni di legge menzionate. Pertanto, ai sensi degli artt.1339 e 1418/1419 c.c. e dell'art.40 comma 1 ult. cpv (*"Nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge*) e comma 3 quinquies (*"Nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile"*) del d.lgs. 165/01, detta disposizione di cui alle "Note comuni" allegate al CCNI per la mobilità del personale docente A.S. 2016/17 nella parte in cui dispone che *"Il servizio prestato nelle scuole paritarie non è valutabile"* deve essere disapplicata, con affermazione del diritto dell'odierno ricorrente (per quel che rileva nella presente procedura d'urgenza) al riconoscimento, nella graduatoria per la mobilità a.s. 2016/17 e seguenti, del servizio d'insegnamento svolto in istituto scolastico paritario dall'a.s. 2001/02 dall'a.s. 2007/08 ed alla valutazione nella suddetta graduatoria nella stessa misura in cui è valutato il servizio statale, con condanna dell'amministrazione scolastica al relativo inserimento di punti 21 nella citata graduatoria per la mobilità nonché all'attribuzione alla parte ricorrente della sede di servizio ad essa spettante in base al corretto punteggio di mobilità.

Sotto il profilo del *"periculum"*, deve rilevarsi che, a causa della suddetta previsione di CCNI e in mancanza di riconoscimento del servizio svolto nel sopra citato istituto paritario, al ricorrente non verrebbero attribuiti 21 punti (3 punti x 7 anni di servizio paritario), di modo che egli accedrebbe alla procedura di mobilità senza il suddetto punteggio di servizio, con conseguente compromissione della possibilità di essere destinato in Provincia di Caserta, vicino al proprio nucleo familiare composto da 3 persone di cui due figli minorenni, come da certificazione in atti (doc.12), nella stilanda graduatoria per la mobilità, con grave depauperamento delle relative chances di trasferimento in provincia di Caserta; detto pregiudizio avrebbe natura *"irreparabile"*, atteso che i relativi effetti lesivi non ricadrebbero su interessi meramente patrimoniali ma andrebbero ad intaccare la stessa sfera dei diritti personali e familiari del ricorrente (come tali insuscettibili di reintegrazione ex post per equivalente); quanto alla imminenza del pericolo, come segnalato in ricorso, la recente circolare operativa MIUR n. 241 dell'8/4/2016 che ha fissato al 13/8/2016 (doc.17) la data di pubblicazione delle operazioni di mobilità per la scuola secondaria di secondo grado da' conto della sussistenza del presupposto in esame.

Ne consegue l'accoglimento della domanda.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

- accoglie il ricorso e, per l'effetto, dichiara il diritto del ricorrente alla valutazione, nella graduatoria per la mobilità a.s. 2016/17, del servizio d'insegnamento svolto in istituto scolastico paritario dall'a.s. 2001/02 dall'a.s. 2007/08 nella stessa misura in cui è valutato il servizio statale, con conseguente disapplicazione della disposizione di cui alle "Note comuni" allegate al CCNI per la mobilità del personale docente A.S. 2016/17 secondo cui *"Il servizio prestato nelle scuole paritarie non è valutabile"*;

- condanna i convenuti in solido al pagamento in favore delle ricorrenti delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 2.600,00, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge, con attribuzione in favore del procuratore anticipatario.

- Fissa con separato decreto l'udienza di trattazione nel merito.

Si comunichi a cura della Cancelleria.

Napoli, 31-8-2016

Il Giudice
dott. Francesco Armato

